

RIZUAN BIN ZAINAL

Iwn

PENDAKWA RAYA

MAHKAMAH TINGGI, KUALA LUMPUR
 DATO' ABDUL AZIZ BIN MOHAMAD H.
 [RAYUAN JENAYAH NO.42-51-1991]
 6 NOVEMBER 1993

UNDANG-UNDANG JENAYAH: Rayuan atas sabitan dan hukuman - Pengaduan rogol oleh perempuan yang mempunyai kecerdasan akal yang rendah - Samada pengadu faham maknanya 'rogol' - Samada pengadu faham 'nature and consequences' perbuatan persetubuhan - Pentafsiran Akta Kanun Keseksaan (Pindaan) 1989.

KETERANGAN: Samada pendakwa raya telah membuktikan kes prima facie dalam pengaduan rogol - Keterangan sokongan untuk membuktikan persetubuhan dan keterangan pengadu - Kepentingan kaedah kebijaksanaan apabila pengadu terencat akal - Lapuran polis pengadu - Samada ia keterangan sokongan (corroborative evidence).

Ini adalah satu rayuan yang dibawa oleh yang tertuduh (perayu) terhadap sabitan dan hukuman atas satu dakwaan merogol seorang perempuan berusia 17 tahun (pengadu) pada waktu kejadian dikatakan berlaku. Pengadu adalah terencat akal, dalam konteks ini dia dikatakan mempunyai kecerdasan akal yang rendah. Pakar psikiatri memberi keterangan bahawa menurut kajiannya atas mentaliti pengadu, darjah kecerdasan pengadu adalah 63. Kebolehannya memikirkan secara abstrak adalah terganggu dan ini bermakna dia tidak berupaya berkhayal atau mereka-reka. Kebolehannya memberi gambaran sesuatu kejadian adalah secara mudah dan mungkin terkeliru tetapi dengan tidak menambah apa-apa pada mana-mana kejadian yang berlaku.

Dalam lapuran polisnya beberapa hari selepas kejadian itu pengadu telah mengatakan bahawa dalam sebuah wad klinik di Pusat Latihan Polis di kawasan kediamannya, dia telah bercakap dengan seorang lelaki yang sedang mengecat dinding klinik (perayu) perkataan 'rogol' tidak digunakan dalam lapuran itu tetapi pengadu menyatakan perayu telah "meletakkan kemaluannya ke kemaluan saya". Lapuran polis pengadu memberi gambaran persetubuhan paksa tetapi Mahkamah mendapat tahu lapuran dibuat atas keputusan majikan pengadu,

a seorang pegawai polis. Majikan pengadu yang juga bersetuju perkataan 'rogol' telah mula-mula di pakai oleh isterinya yang mendapat tahu peristiwa yang berlaku melalui perbualan dengan seorang orderli yang berkerja di klinik tetapi tidak berada di sana sewaktu peristiwa itu berlaku. Orderli telah memerhatikan pakaian lawa pengadu 4 hari selepas peristiwa itu dan bertanya pengadu sebabnya pengadu berpakaian sedemikian. Pengadu dikatakan telah tersenyum-senyum sahaja. Apabila pengadu ditanya samada dia 'kena buat orang', pengadu telah mengaku sedemikian.

c Peguam bagi perayu telah antara lainnya berhujah bahawa tidak ada keterangan sokongan persetubuhan telah berlaku dan hakim perbicaraan tidak sepatutnya memanggil perayu membela diri.

d Pendakwaraya telah memberitahu Mahkamah bahawa beliau bergantung pada jenis persetubuhan ketiga dan kelima yang disyaratkan oleh s.375 Kanun Keseksaan, tetapi lebih pada jenis kelima. Jenis ketiga memerlukan bukti bahawa izin pengadu diperolehi melalui cara meletakkan mangsa dalam keadaan ketakutan ("fear of death or hurt to herself."). Jenis kelima memerlukan pendakwa raya membuktikan pada masa mangsa memberi izin, pengadu 'is unable to understand the nature and consequences of that to which she gives consent.'

Diputuskan:

f [1] Keterangan pengadu dalam Mahkamah adalah bertentangan dengan gambaran yang diberi dalam lapuran polis bahawa persetubuhan paksa telah dilakukan. Keterangan pada keseluruhannya menunjukkan pengadu tidak mempunyai minda yang bebas dan mudah termakan saranan.

g Reaksi pertama pengadu apabila disoal oleh orderli ialah tersenyum-senyum dan ini signifikan sebagai menunjukkan kemungkinan yang sungguh bahawa pengadu tidaklah *indifferent* terhadap peristiwa itu telah menghasilkan sesuatu reaksi dalam dirinya yang bukanlah reaksi keharuan tetapi reaksi kerianan.

h Tidak ada keterangan bahawa perayu telah menggunakan apa-apa ugutan. Gambaran dalam pemeriksaan utama pengadu adalah gambaran pengadu sendiri pergi ke klinik itu dan membenarkan dirinya diperbaik-baikkan oleh perayu.

[2] Keterangan pakar psikiatri adalah bahawa pengadu "tidak menyedari hasilan tingkah - lakunya ", kenyataan ini terlalu umum. Adalah sukar menerima bahawa gadis seperti pengadu yang berumur 17 tahun, walaupun darjah kecerdasannya rendah, tidak mempunyai kesedaran seksual dan tidak mengetahui sekurang-kurangnya satu dua perkara asas tentang hal-ehwal kelamin. Perbuatan memakai pakaian lawa dan bersenyum-senyum apabila disoal menunjukkan pengadu mengetahui pada masa persetubuhan itu berlaku (jika ia berlaku) apakah bendanya persetubuhan itu.

Erti yang hendak diberi kepada kata-kata '*unable to understand the nature and consequences of that to which she gives her consent*' dalam persetubuhan jenis kelima dalam s. 375 Akta Kanun Keseksaan mestilah sama seperti erti yang diberi kepada kata-kata yang serupa dalam s. 90 Akta tersebut. Akibat pentafsiran sebegini ialah keadaan ketidakupayaan memahami di bawah s. 375 itu adalah bermakna keadaan dari jenis yang disebabkan oleh ketidaksiuman atau kemabukan.

[3] Lapuran polis pengadu tidak konsisten dengan keterangan yang diberi di Mahkamah. Ia juga tidak menunjukkan telah berlaku kemasukan atau persetubuhan. Lapuran tidak layak diberi nilai sokongan menurut s. 157 Akta Keterangan. Adalah juga tidak selamat membuat kesimpulan berasaskan keterangan pengadu tanpa apa-apa sokongan, bahawa persetubuhan telah berlaku. Keperluan keterangan sokongan (*corroboration*) menjadi lebih penting apabila pengadu mempunyai kecedasan rendah.

[4] Pada keseluruhannya, pihak pendakwa telah gagal membuktikan tanpa keraguan yang munasabah perkara-perkara yang diperlukan untuk menyangkal izin di bawah jenis ketiga dan kelima di bawah s. 375. Kes *prima facie* tidak wujud dan perayu tidak sepatutnya dipanggil untuk membela diri. Sabitan perayu jelas tidak selamat.

[Rayuan dibenarkan. Sabitan dimansuhkan dan hukuman diketepikan].

Kes-kes yang dirujuk:

Ah Mee Iwn. PP [1967] 1 MLJ 220 (*dirujuk*)

Mohamed Ali Iwn Public Prosecutor [1962] MLJ 230 (*dirujuk*)

R Iwn Morshid bin Jar & Anor [1959] SCR 75 (*dirujuk*)

a Perundangan yang dirujuk:

Akta Keterangan 1950, s. 157

Kanun Keseksaan ss. 375, 90,

Bagi pihak perayu - Rajinda Singh (K.C. Cheah bersamanya); T/n. K.C. Cheah & Co.

Bagi pihak responden - Asmadi Asmawi, TPR

b

ALASAN PENGHAKIMAN

Abdul Aziz Bin Mohamad H:

Ini adalah rayuan terhadap sabitan dan hukuman keatas perayu yang berbangkit daripada suatu peristiwa yang berlaku di antara dia dan pengadu pada petang 10 Ogos 1989 dalam klinik Pusat Latihan Polis (PULAPOL) Jalan Semarak, Kuala Lumpur.

c

Pada masa itu pengadu, seorang gadis terencat akal yang berusia 17 tahun 8 bulan, tinggal bersama keluarga seorang pegawai polis di rumah mereka berhampiran dengan klinik itu dan bekerja sebagai orang gaji mereka untuk menjaga dua orang anak perempuan pegawai itu yang berusia tiga dan empat tahun dan membuat kerja-kerja rumah yang mudah seperti memasak air, mengupas bawang dan memotong sayur. Pengadu telah tinggal bersama keluarga itu sejak usianya 16 tahun.

e

Terencat akal tidaklah bererti tidak siuman atau gila. Pengadu tidaklah tidak siuman atau gila, hanya I.Q atau darjah kecerdasannya rendah. Oleh kerana darjah kecerdasannya rendah, dia mudah bergaul dengan kanak-kanak. Pada waktu petang dia akan turun ke tanah dan bermain dengan kanak-kanak. Dia gemar menonton televisyen, dan program kegemarannya ialah hiburan dan drama. Dia gemar membaca surat khabar dan majalah seperti URTV. Ruangan kegemarannya ialah ruangan hiburan dan program T.V. Dia gemar membaca komik seperti 'Gila-gila'. Majikannya, iaitu pegawai polis itu, mempercayai dia memahami apa yang dia baca. Dia telah bersekolah setakat tingkatan tiga tetapi tidak lulus peperiksaan Sijil Rendah Pelajaran. Majikannya berkata dia menyayangi anak-anaknya. Dia tidak pernah menengking atau memukul mereka. Dia taat kepada suruhan dan tidak mencuri. Oleh kerana itu majikannya mempercayai pengadu mengetahui apa yang buruk dan apa yang baik.

f

g

h

i

Itulah gambaran tentang watak pengadu yang diperolehi dari keterangan majikannya. Seorang pakar psikiatri telah membuat penilaian

intelektual ke atas pengadu dan dia berkata darjah kecerdasan pengadu ialah 63. Menurut pakar itu, kebolehan pengadu memahami secara logik dan deduktif dan kebolehan dari segi pemikiran adalah lemah. Kebolehan dia memikirkan secara abstrak adalah terganggu, maka dia tidak berupaya berkhayal (*fantasize*). Majikannya mengesahkan perkara itu apabila dia berkata bahawa pengadu tidak pandai mereka-reka. Tentang kebolehan dia menceritakan apa yang terjadi, pakar itu berkata dia hanya boleh berbuat demikian dalam bentuk yang mudah sahaja, tidak secara detail dan tidak mengikut rentetan yang betul, dan ceritanya mungkin keliru, tetapi dia tidak akan menambah apa-apa kepada hal yang sebenarnya berlaku.

Kawasan klinik itu diasingkan dengan pagar daripada suatu kawasan yang digunakan sebagai taman permainan kanak-kanak PULAPOL dan bangunan Tadika KEMAS. Tetapi dari kawasan itu orang boleh masuk ke dalam kawasan klinik itu melalui satu pintu pagar.

Pada masa itu klinik itu tidak ada pesakit dan sedang menjalani kerja-kerja pembaikan. Satu bahagiannya sedang diubahsuai. Nampaknya ada empat wad dalam sayap atau bahagian untuk wad. Wad yang digunakan secara kekal nampaknya ialah wad yang hampir sekali dengan pintu masuk ke sayap atau bahagian itu. Saya akan merujuk kepada wad itu sebagai "wad kekal". Wad itu tidak diubahsuai tetapi cuma dicat. Kesemua wad adalah wad terbuka, iaitu diasingkan dengan dinding yang separuh sahaja.

Menurut pengadu dalam keterangannya, pada kira-kira 5.00 petang 10 Ogos 1989 dia telah pergi ke taman permainan kanak-kanak itu dengan dua orang anak majikannya dan telah bermain-main di situ. Ada tiga orang lagi budak perempuan yang turut bermain-main di situ. Dalam klinik itu ada beberapa orang pekerja yang sedang mengecat klinik itu. Dari taman permainan itu, pengadu telah pergi ke klinik itu di mana peristiwa itu berlaku. Saya akan menceritakan kemudian apa yang pengadu memberitahu Mahkamah tentang sebab apa dia pergi ke klinik itu dan apa yang berlaku di sana, tetapi di peringkat ini biarlah saya berkata bahawa, selepas peristiwa itu, pengadu telah balik ke rumah majikannya dengan dua orang anak perempuannya itu, di mana, menurutnya

a dalam pemeriksaan-balas, dia telah mandi, menunaikan sembahyang maghrib dan pergi tidur. Dia tidak memberitahu majikannya atau sesiapa pun apa yang telah berlaku.

Di sini baiklah saya menyebut bahawa kedua-duanya majikan pengadu dan pakar psikiatri itu mengesahkan bahawa, sebagai sebahagian daripada wataknya, pengadu tidak akan memberitahu sesiapa tentang apa yang berlaku kepadanya melainkan jika ditanya. Tetapi jika hendak disangka bahawa kegagalan pengadu memberitahu sesiapa tentang apa yang berlaku adalah kerana wataknya itu, sebab yang diberi oleh pengadu sendiri dalam pemeriksaan-utama ialah kerana dia takut.

Pada kira-kira 3.40 petang 14 Ogos 1989, iaitu empat hari kemudian, seorang anggota polis wanita yang bertugas sebagai orderli di klinik itu, semasa dia berada di luar klinik itu, telah ternampak pengadu dengan anak-anak majikannya. Pengadu sedang memasang paip air untuk membasuh tangan kanak-kanak itu. Orderli itu telah mengenali pengadu selama dua atau tiga bulan sebelum itu sebagai orang gaji pegawai polis itu. Orderli itu nampak sesuatu yang luar biasa tentang pengadu pada masa itu, iaitu pengadu berpakaian lawa, tidak seperti hari-hari lain. Dia bertanya pengadu mengapa dia berpakaian lawa. Pengadu telah datang kepadanya. Dia bertanya pengadu ke mana dia hendak pergi, dan pengadu menjawab tidak ke mana-mana, dia cuma datang untuk mendapat ubat kerana dia sakit perut. Orderli itu bertanya pengadu mengapa dia sakit perut, dan pengadu senyum-senyum sahaja tetapi tidak menjawab. Kemudian orderli itu bertanya sama ada dia telah "kena buat orang". Dia bertanya begitu kerana, menurutnya, pengadu berpakaian lain dari biasa. Setelah ditanya demikian, pengadu mengaku dia kena buat orang tetapi tidak menjelaskan bagaimana dia kena buat itu. Orderli itu bertanya siapa yang membuatnya, tetapi pengadu menjawab dia berasa pening, loya dan hendak muntah. Orderli itu bertanya lagi tentang siapa yang melakukannya. Pengadu telah menyebut satu nama, yang bukannya nama perayu, yang orderli itu tidak ingat dan yang dia tidak dapat meneka siapakah yang dimaksudkan. Orderli itu bertanya mengapa pengadu tidak melawan. Jawapannya adalah aneh. Pengadu berkata dia tidak melawan, tetapi "dia menyebut panggilan 'emak'". Orderli telah meminta pengadu menunjukkan kepadanya tempat di mana hal

itu berlaku dan pengadu telah menunjukkan wad kekal itu.

Ada beberapa komen yang saya perlu buat tentang keterangan orderli itu. Pertama, walaupun menurut orderli itu pengadu mengakui dia sakit perut sebab kena buat orang, tidak ada keterangan yang mengesahkan bahawa sakit perut dan lain-lain *complaint* pengadu itu adalah disebabkan oleh apa yang berlaku dalam peristiwa itu. Apabila ditimbang keterangan pengadu sendiri tentang apa yang berlaku itu bersama dengan keterangan perubatan, sebagaimana yang akan dibentang nanti, adalah menghairankan bagaimana peristiwa itu boleh menyebabkan sakit perut langsung atau sakit perut yang menjadi selepas empat hari atau berterusan hingga empat hari. Sayugia diingat bahawa sebab bagi sakit perut itu adalah sebab yang disarankan oleh orderli itu sahaja tetapi diakui oleh pengadu.

Kedua, ungkapan “kena buat orang” itu, walaupun dalam konteks seksual, tidak tentu maksudnya tentang apa yang sebenarnya telah dilakukan. Saya tidak fikir mana-mana orang biasa akan mengetahui apa yang sebenarnya ada dalam fikiran orderli itu apabila dia menggunakan terma itu, walaupun saya harus berkata bahawa dia sungguh cerdik dari segi psikologi dalam mengesyaki sesuatu dari hal pengadu berpakaian luar biasa, jika apa yang disyaknya ialah bahawa pengadu telah membenarkan seorang lelaki menggodanya. Tetapi jika disarankan bahawa orderli itu sedang memikirkan tentang perbuatan rogol paksa oleh kerana selepas itu dia bertanya mengapa pengadu tidak melawan, bagaimanakah orderli itu boleh menyangka hal itu dari hal pengadu berpakaian lawa? Maka jika orang biasa tidak akan mengetahui apa yang orderli itu maksudkan, tentulah pengadu tidak akan mengetahui juga. Namun begitu dia telah mengesahkan dia kena buat orang.

Saya membuat komen yang kedua itu untuk menunjukkan satu contoh tentang kemungkinan pengadu, sebagai seorang yang mempunyai fakulti mental sebagaimana yang diperihalkan tadi, tidak mempunyai minda yang bebas dan mudah termakan saranan (*susceptible to suggestion*). Saya mengambil ingat keterangan bahawa pengadu tidak dapat berkhayal atau mereka-reka. Saya memahami keterangan itu sebagai bererti bahawa pengadu tidak dapat memulakan bohong, tetapi memulakan bohong

a adalah berlainan daripada menyetujui saranan orang lain, dan bagi saya, sebagai perkara *common sense*, seseorang yang lemah pemikiran seperti pengadu mungkin mudah termakan saranan. Oleh kerana keterangan pakar psikiatri itu tidak menyentuh aspek itu, kemungkinan itu tidak dihapuskan oleh keterangannya.

b Ketiga, bagi saya adalah amat signifikan yang orderli itu mendapati pengadu berpakaian lawa itu sebagai sesuatu yang begitu luar biasa hingga membuatnya mengesyaki pengadu telah kena buat orang dan bahawa, apabila orderli itu bertanya tentang itu, reaksi pertama pengadu ialah senyum-senyum. Faktor-faktor itu adalah signifikan sebagai menunjukkan kemungkinan yang sungguh bahawa pengadu tidaklah *indifferent* terhadap peristiwa itu dari segi mental dan emosi, tetapi sebaliknya peristiwa itu telah menghasilkan sesuatu reaksi dalam dirinya, dan reaksi itu bukanlah reaksi keharuan tetapi reaksi keriang. Sekarang saya menyambung balik cerita orderli itu. Setelah ditunjukkan wad kekal dalam klinik itu di mana peristiwa itu dikatakan telah berlaku, orderli itu telah menyuruh pengadu pulang ke rumah tanpa memberi apa-apa ubat kerana dia tidak dapat berbuat demikian tanpa kebenaran pembantu hospital.

c Pada kira-kira 4.00 petang, orderli itu menunggu ketibaan isteri majikan pengadu di hadapan klinik itu kerana dia mengetahui isteri itu akan lalu di situ pada masa itu mengikut kebiasaannya. Orderli itu telah memberitahu isteri itu apa yang pengadu telah memberitahunya, iaitu dia telah kena buat orang, tetapi dia tidak menceritakan bagaimana hal itu berlaku, dan sesungguhnya dia tidak dapat menceritakan tentang itu oleh kerana pengadu sendiri tidak memberitahunya. Menurut majikan pengadu, apabila dia pulang ke rumah dari kerja pada hari itu isterinya memberitahunya pengadu telah kena rogol. Menurutnya, isterinya ialah yang telah menggunakan perkataan “rogol” itu, dan isterinya berkata orderli itu telah menggunakan perkataan itu. Majikan pengadu telah memanggil pengadu dan bertanyaannya sama ada rogol telah berlaku kepadanya, sebagaimana diceritakan oleh orderli itu, dan pengadu telah mengakuinya.

d Melainkan pengadu telah memberitahu majikan itu atau isterinya apa yang sebenarnya telah

berlaku, mereka tentu tidak akan mengetahui apa yang sebenarnya berlaku oleh kerana orderli itu tidak memberitahu isteri majikan itu tentang itu kerana dia juga tidak mengetahui. Namun demikian, perkataan yang digunakan oleh majikan itu untuk bertanya kepada pengadu ialah “rogol”, iaitu suatu kesimpulan yang tidak berasaskan kepada apa-apa fakta yang diketahui, dan pengadu telah mengakuinya. Perkataan “rogol” itu bukanlah perkataan yang dimulakan oleh pengadu, tetapi oleh isteri majikannya. Tidaklah dapat ditentukan sama ada orderli itu sebenarnya telah menggunakan perkataan itu kepada isteri majikan itu oleh kerana isteri majikan itu tidak dipanggil untuk memberi keterangan.

Pengesahan pengadu tentang “rogol” itu adalah signifikan dari dua aspek. Pertama, jika pengadu tidak mengetahui apa ertinya perkataan “rogol” itu, pengesahan itu adalah satu lagi contoh tentang kemungkinan pengadu mudah termakan saranan. Kedua, jika pengadu mengetahui apa ertinya perkataan “rogol” itu, maka kesimpulannya ialah, sekiranya dia telah disetubuhi, dia mengetahui apa erti perbuatan itu. Dua alternatif kemungkinan itu adalah sama beratnya.

Bolehlah digambarkan bahawa majikan pengadu dan isterinya akan ingin benar mengetahui apakah yang sebenarnya telah berlaku. Oleh kerana pengadu sedemikian watak dan inteletiknya, sebagaimana telah dilihat tadi, ceritanya tentulah perlu dikorek daripadanya. Semuanya itu tidak ada dalam keterangan, tetapi ianya bolehlah secara munasabah diandaikan, sebagai sesuatu yang pada kebiasaannya akan berlaku apabila berlaku perkara seperti itu. Oleh kerana pengadu tidak berkemampuan mengeluarkan cerita mengikut susunan yang betul atau secara detail, bermacam-macam cara akan digunakan untuk mengeluarkan ceritanya daripada pengadu. Kemungkinannya tidaklah boleh ditolak bahawa dalam proses itu, *leading questions* dikemukakan dan sesetengahnya diakui oleh pengadu.

Pada keesokan harinya, 15 Ogos, majikannya membawa pengadu untuk membuat laporan polis. Keputusan untuk membuat laporan polis ialah keputusan majikan itu. Laporan itu dibuat pada jam 8.50 pagi. Pegawai yang merakamkan laporan itu telah mengambil masa yang lebih lama daripada masa yang digunakan untuk merakamkan laporan yang serupa daripada

a orang biasa, tetapi tidak menghadapi banyak masalah dalam menerimanya. Laporan itu berkata begini:

Pada hari Khamis 10 Ogos 1989 jam lebih kurang 5.00 p.m. semasa saya membawa kedua anak majikan saya untuk pergi main di Taman Bimbingan kanak-kanak yang berhampiran dengan klinik Pulapol, tiba-tiba datang satu lelaki Melayu yang saya tidak kenal tetapi saya boleh cam dan bercakap dengan saya. Kemudian lelaki itu panggil saya masuk kedalam wad klinik yang sedang diperbaiki. Lelaki itu tidak benarkan kedua adek majikan saya serta dua budak lain untuk masuk bersama saya. Semasa dalam wad klinik itu lelaki itu tiba-tiba tarik saya dan cium saya serta ramas tetek saya dan kemaluan saya. Saya cuba tolak dia tetapi tak boleh kerana dia lebih besar. Kemudian dia bawa saya ke bawah sebuah katil dan tanggalkan seluar dalam saya dan letakkan kemaluannya ke kemaluan saya. Saya rasa sakit tetapi terlalu takut hendak buat apa-apa. Selepas itu dia bangun dan suruh saya pakai seluar dalam saya dan keluar dari situ. Saya rasa banyak takut hendak beritahu sesiapa pun tentang hal ini apabila balik ke rumah. Tetapi sekarang saya rasa banyak susah hati dan minta tolong supaya lelaki itu di tangkap kerana dia telah paksa saya.

e Lapuran itu memberi gambaran persetubuhan paksa. Beberapa aspek lapuran itu perlu ditonjolkan. Orang itu tidak membenarkan kanak-kanak yang berada bersama pengadu masuk ke dalam klinik. Pengadu cuba melawan tetapi tidak berjaya kerana orang itu lebih besar. Ini bertentangan dengan apa yang diberitahu kepada orderli klinik itu. Tentang pengadu tidak memberitahu sesiapa, iaitu kerana dia sangat takut, dan tentang mengapa dia membuat lapuran sekarang, iaitu kerana dia

g banyak susah hati dan minta tolong supaya lelaki itu ditangkap kerana dia telah paksa saya.

ini adalah bertentangan dengan gambaran mengenai pengadu yang diperolehi dari keterangan orderli itu, sebagaimana saya nyatakan tadi. Sebab yang sebenar pengadu membuat lapuran itu ialah kerana majikannya membuat keputusan perkara itu dilaporkan.

Selepas lapuran itu, pihak polis telah pergi ke klinik itu dengan pengadu dan majikannya. Pengadu tidak dapat mengecam mana-mana daripada pekerja-pekerja yang berada di situ pada masa itu. Setelah mendapat tahu bahawa antara pekerja-pekerja dalam senarai pekerja-

pekerja hanya perayu sahaja yang tidak hadir, ketua kontraktor telah membawa mereka ke Gombak di mana diketahui perayu akan berada. Mereka telah berhenti di sebuah kedai di mana ketua kontraktor itu telah memanggil perayu, dan apabila perayu keluar, pengadu telah mengecamnya dan dia telah ditangkap.

Selepas itu pada hari itu juga, pengadu telah diperiksa oleh seorang doktor dan seorang pakar sakit puan di Hospital Besar Kuala Lumpur. Keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwa tentang apa yang didapati dalam pemeriksaan itu ialah bahawa pengadu tidak ada apa-apa cedera tetapi ada *uniform old tear of hymen*. Koyak itu berlaku lebih daripada empat puluh lapan jam sebelum pemeriksaan itu dan mungkin telah disebabkan oleh persetubuhan, kemasukan benda asing, atau *physical exertion* seperti lompat tinggi atau lompat jauh. Dalam pemeriksaan-balasnya pakar itu berkata bahawa, dalam hal persetubuhan, *uniform tear* berlaku di mana persetubuhan itu berlaku tanpa melawan atau meronta. Adalah jelas dari keterangan itu bahawa koyak itu telah dialami hanya pada atau sebelum 13 haribulan, iaitu termasuk 10 haribulan, tetapi tidaklah dinyatakan dalam pemeriksaan-utama, dan tidak juga jelas dari keterangan dalam pemeriksaan-balas, sama ada koyak itu mungkin telah dialami sebelum 10 haribulan dan berapa lamakah sebelum itu. Nampaknya kepada saya bahawa keterangan itu menunjukkan bahawa, sambil koyak itu mungkin telah disebabkan oleh persetubuhan pada 10 haribulan, adalah menjadi soalan terbuka sama ada ia juga mungkin telah disebabkan oleh persetubuhan atau perbuatan lain pada bila-bila masa sebelum 10 haribulan. Sebelum saya pergi kepada keterangan pengadu di Mahkamah, perlu saya menyatakan bahawa seorang daripada budak-budak perempuan yang dikatakan oleh pengadu sebagai berada bersamanya di taman permainan kanak-kanak itu telah juga memberi keterangan tentang apa yang dia nampak berlaku dalam klinik itu di antara perayu dan pengadu. Pada masa dia memberi keterangan itu dia berusia 9 tahun. Pada masa kejadian itu usianya 7 tahun. Hakim perbicaraan telah tidak mengambil kira keterangan saksi itu sebagai bukti tentang apa-apa terhadap perayu. Beliau berkata:

Dalam mencapai pendapat yang kejadian rogol telah berlaku, saya tidak bergantung kepada keterangan saksi kanak-kanak iaitu

a SP7. Ini ialah kerana keterangannya diberi bukan di bawah sumpah. Juga berdasarkan prinsip keterangan kanak-kanak tidak dapat menyokong keterangan saksi dewasa.

b Di hadapan saya, Timbalan Pendakwa Raya yang bijaksana tidak juga meminta saya menimbang keterangan saksi itu. Oleh yang demikian, dalam menimbang rayuan ini saya akan melupakan keterangan saksi itu. Pengadu telah memberi keterangannya dalam bulan Januari dan Mac 1991, kira-kira setahun setengah selepas kejadian itu. Pada masa itu usianya sembilan-belas tahun. Terlebih dahulu saya akan memberi intipati keterangannya dalam pemeriksaan-utama. Dia telah pergi ke klinik itu selepas berada di taman permainan kanak-kanak itu oleh kerana dia ingin melihat pekerja-pekerja mengecat klinik itu. Di klinik itu perayu telah memanggilnya dengan perkataan "adik" dan pengadu telah masuk ke dalam klinik bersama dengan dua orang anak majikannya itu. Setelah dia masuk ke dalam klinik, perayu telah bertanya tentang namanya, umurnya dan tempat tinggalnya. Pengadu telah menjawab soalan-soalan itu. Kemudian perayu telah memegang rambutnya dan mengusik mukanya. Pada masa itu kanak-kanak itu berada bersamanya. Kemudian perayu telah memegang buah dadanya dan mencium pipi dan mulutnya dan membuka seluar dalamnya. Perayu telah membawanya ke bawah katil pesakit dalam wad kekal itu. Di peringkat itu kanak-kanak itu tidak ada bersamanya lagi tetapi sedang bermain dalam klinik. Di dalam wad itu, perayu telah membuka seluar dalam pengadu (walaupun perbuatan ini dikatakan telah dilakukan sebelum itu) dan - dalam kata-kata pengadu sendiri - "dia rogol saya". Perlu diperhatikan bahawa pengadu telah menggunakan perkataan "rogol" sebelum berkata apakah sebenarnya yang perayu melakukan kepadanya. Apa yang dilakukan oleh perayu ialah mengangkat kain sarung pengadu dan "duduk" atas pengadu dalam keadaan berbogel. Sebelum itu dia memakai baju dan seluar panjang. Kemudian dia telah mencium pipi pengadu dan menggigit bahu kanannya. "Lepas itu tertuduh tidak ada buat apa-apa kepada saya", kata pengadu. Saya perlu menarik perhatian khusus kepada pernyataan bahawa perayu tidak berbuat apa-apa itu oleh kerana kejadian seperti itu berlaku sekali lagi dalam pemeriksaan-balas.

i Beberapa persoalan berbangkit. Mengapakah

pengadu berkata begitu? Adakah sebabnya kerana dia tidak ingat atau kerana dia enggan menceritakan apa yang berlaku di peringkat yang penting itu? Jika dia enggan menceritakan, mengapa?

Saya perlu juga menarik perhatian bahawa hingga ke peringkat itu dalam peristiwa itu tidak ada keterangan bahawa perayu telah menggunakan apa-apa ugutan, kecuali pengadu ada berkata kemudiannya dalam keterangannya bahawa apabila perayu mula membuka seluar dalamnya dia berasa takut, tetapi dia tidak menyatakan mengapa dia takut. Setelah disoal lagi, pengadu menyambung keterangannya dengan berkata dia berada dalam keadaan terlentang. Perayu telah naik ke atasnya dan baring di atasnya. Dia telah memulakan persetubuhan. Sebelum memulakan persetubuhan itu, perayu telah memberitahu pengadu jangan buat bising, jika tidak perayu akan memukulnya. Dia telah menyetubuhi pengadu "agak lama". Selepas itu, perayu telah mengangkat kaki pengadu dan menyuruhnya bangun memakai seluar dalamnya. Adalah menghairankan mengapa perayu perlu mengangkat kaki pengadu di peringkat ini. Pengadu juga berkata bahawa semasa perayu menyetubuhinya dia telah berasa sakit.

Saya perlu menegur bahawa, dalam keadaan biasa, jika seseorang gadis telah berjaya dibawa ke peringkat itu untuk dinodai, ugutan tidak perlu lagi oleh kerana di peringkat itu dia boleh dianggap sebagai sudah bersetuju untuk disetubuhi.

Pengadu berkata bahawa apabila dia memakai seluar dalamnya, dia berasa basah berlendir tetapi tidak ada penjelasan tentang dari manakah datangnya basah itu dan apakah benda basah itu.

Perayu berkata dia berasa sakit di bahagian genitalnya dan dia berasa sakit apabila dia hendak buang air di rumah. Saya telah membuat teguran tentang soal sakit berhubungan dengan keterangan orderli klinik itu tadi. Munculnya hal sakit itu sekarang membangkitkan beberapa persoalan. Apakah yang menyebabkan sakit itu? Adakah kerana koyak selaput dara? Tetapi tidak ada keterangan telah berlaku perdarahan. Jikapun koyak telah berlaku kerana persetubuhan itu, tetapi, memandangkan keterangan pakar bahawa persetubuhan itu tidak dihalang, mungkinkah pengadu

a mengalami sakit yang begitu ketara hingga perlu disebut khusus? Keterangan tidak memberi jawapan kepada soalan-soalan itu, yang menuju kepada soalan yang tidak dapat dielakkan, iaitu, benarkah pengadu mengalami sakit seperti itu? Itulah keadaan keterangan pengadu dalam pemeriksaan-utama. Selain perkara-perkara yang saya telah menegur atau mengulas tadi, cerita pengadu memberi gambaran yang berlainan daripada laporan polisnya. Gambarnya bukanlah gambaran per-setubuhan paksa, tetapi gambaran pengadu sendiri pergi ke klinik itu dan membenarkan dirinya diperbaiki-baikkan (*befriended*) oleh perayu. Tidak seperti dalam laporan polis, perayu tidak menghalang kanak-kanak itu masuk ke dalam klinik. Tidak seperti dalam laporan polis, pengadu tidak cuba melawan perayu langsung. Dia telah membiarkan perayu menodainya, kecuali apabila tiba di peringkat persetubuhan, apabila, menurut pengadu, perayu telah menambahkan amaran, yang tidak disebut dalam laporan polis, dan, sebagaimana saya katakan tadi, yang tidak perlu lagi di peringkat itu.

e Dalam pemeriksaan-balas, gambarnya menjadi berubah-ubah. Apabila pengadu ditanya mengapa dia pergi ke klinik itu ia telah diam. Apabila ditanya lagi, dia telah menafikan keterangannya yang dahulu bahawa dia ingin melihat orang mengecat klinik, tetapi sebab yang diberi kali ini ialah bahawa anak-anak majikannya ingin bermain di klinik itu. **f** Di klinik itu dia telah bermain-main dengan kanak-kanak itu dan kanak-kanak lain. Malah dia ada juga bermain-main dengan pekerja-pekerja di situ. Kanak-kanak itu membuat bising, berlari keluar masuk klinik itu. Mereka enggan meninggalkan klinik itu walaupun pengadu ada mengajak mereka balik. **g** Pengadu ada berjalan di keliling klinik dengan anak-anak majikannya dan melihat orang mengecat klinik. Dia berada di klinik itu dalam jarak masa yang panjang. Mungkin dia telah meninggalkan klinik itu pada 6.30 petang. Setiap masa dia berada di klinik itu, anak-anak majikannya berada bersama dengannya. **h** Dia memastikan mereka tidak meninggalkannya dan dia juga tidak meninggalkan mereka walaupun sekejap. Keterangan itu menunjukkan keengganan pengadu untuk menyatakan apakah yang sebenarnya berlaku pada kesudahannya di antara dia dan perayu, oleh kerana, dalam keadaan seperti itu, tertutuplah peluang perayu **i**

melakukan apa-apa kepada pengadu. Kemudian pengadu berkata dia berbual-bual dengan perayu kira-kira setengah jam tentang perkara-perkara biasa. Kemudian dia tidak pasti berapa lama dia berbual-bual dengan perayu. Setelah menafikan dia berbual-bual dengan perayu kerana dia sukakannya, dia berkata dia menjawab soalan-soalan perayu kerana dia takut, tetapi dia tidak berkata mengapa dia takut. Apabila ditanya lagi mengapa dia telah menjawab soalan-soalan perayu, dia tidak menjawab. Di peringkat lain selepas itu dia berkata lagi dia ada berbual-bual dengan perayu. Sekali lagi dia berkata dia takut. Kemudian dia berkata perayu ada bercakap dengannya tetapi dia hanya berdiam diri.

Pada satu peringkat dalam pemeriksaan-balas, dia berkata dia telah masuk ke dalam klinik itu dengan anak-anak majikannya hanya setelah berbual-bual dengan perayu.

Sehingga itu, pemeriksaan-balas pengadu belum lagi sampai ke peringkat apa yang berlaku di antara dia dan perayu dalam wad kekal itu. Apabila pemeriksaan-balas tiba di situ, pengadu berkata dia berjumpa dengan perayu dalam wad itu. Apabila dia nampak perayu, perayu sedang duduk-duduk sahaja di atas lantai dengan dua tiga orang kawan-kawannya. Apabila perayu nampak pengadu, perayu telah memanggilnya "adik". Pengadu rasa terkejut. Dia berdiri sekejap di situ. Kemudian dia telah mengambil anak-anak majikannya dan balik ke rumahnya.

Dia telah ditanya sekali lagi tentang keterangannya itu dan dia telah mengulangnya. Dia telah ditanya sama ada dia hendak menambah apa-apa lagi kepada keterangannya hari itu dan dia berkata dia tidak ada apa-apa lagi yang dia ingin menambah. Patut saya menjelaskan bahawa keterangannya pada hari itu adalah keterangan dalam pemeriksaan-balas sahaja. Di peringkat itu peguam perayu telah menghentikan pemeriksaan-balas pengadu. Ada beberapa teguran yang saya ingin membuat di sini tentang keterangan pengadu di hujung pemeriksaan-balas itu. Pertama, keterangan itu bererti bahawa pengadu mula bertemu dengan perayu dalam wad itu, yang mana adalah bertentangan dengan keterangan pengadu sebelum itu. Kedua, keterangan bahawa perayu sedang duduk dengan kawan-kawannya di atas lantai wad itu juga bertentangan dengan

a keterangan pengadu sebelum itu. Jika keterangan yang terkemudian itu benar, maka kita tidak tahu apakah yang telah berlaku kemudiannya dari masa pengadu berada dalam wad itu bersama rakan-rakannya sehingga masa persetubuhan yang dikatakan itu. Jika keterangan itu tidak benar, maka, bertentangan dengan keterangan pakar, pengadu sebenarnya berupaya berkhayal atau mereka-reka. Ketiga, walaupun kemudiannya dalam pemeriksaan-semula dan dalam menjawab soalan Mahkamah, pengadu memberi jawapan-jawapan yang mengesahkan keterangannya dalam pemeriksaan-utama, keterangannya di akhir pemeriksaan-balas itu mungkin satu lagi manifestasi keengganan pengadu untuk menyatakan apa yang sebenarnya telah berlaku. Pengadu menjelaskan dalam pemeriksaan-semula bahawa dia menjawab begitu dalam pemeriksaan-balas ialah kerana dia tidak ingat dan bahawa sekarang, dalam pemeriksaan-semula, dia ingat. Bagi saya, penjelasan seperti itu tidak menyakinkan.

Itulah kedudukan keterangan pihak pendakwa. Di hadapan saya, peguam bijaksana bagi perayu berhujah, antara lainnya, bahawa tidak ada keterangan sokongan (*corroboration*) pihak pendakwa bahawa persetubuhan telah berlaku dan, oleh yang demikian, hakim perbicaraan tidak sepatutnya mendapati pihak pendakwa telah membuktikan kes *prima facie* dan tidak sepatutnya memanggil perayu membela diri. Hakim perbicaraan mengakui bahawa keterangan sokongan tidak ada. Beliau berkata beliau menyedari bahawa keterangan sokongan adalah perlu untuk membuktikan kesalahan merogol. Itu bermakna bahawa beliau menyedari bahawa rogol adalah kesalahan yang, sebagai suatu kaedah kebijaksanaan (*rule of prudence*), memerlukan keterangan sokongan kepada keterangan si mangsa, tetapi beliau tidak menyatakan kesedarannya bahawa keperluan keterangan sokongan menjadi lebih penting apabila pengadu ialah seorang yang rendah darjah kecerdasannya. Beliau mendapati pengadu adalah seorang saksi yang benar dan beliau berkata pendapatnya itu diperkukuhkan oleh keterangan pakar yang mengatakan bahawa pengadu tidak berupaya mereka-reka atau mengada-adakan sesuatu perkara. "Oleh sebab itu", kata beliau:

i Saya tidak mempunyai apa-apa faktor untuk mencurigai kebenaran keterangan yang diberi oleh SPL.

Tetapi dalam membuat keputusan sedemikian, beliau telah gagal menimbang perkara-perkara yang saya telah tonjolkan tadi tentang pengadu iaitu kemungkinan dia mudah termakan saranan, percanggahan di antara laporan polis dan keterangannya di Mahkamah, percanggahan-percanggahan dalam keterangannya di Mahkamah sendiri, tanda-tanda yang menunjukkan dia enggan menceritakan apa yang sebenarnya telah berlaku, dan kemungkinan bahawa sebenarnya dia berupaya berkhayal, sebagaimana ternampak dari keterangannya dalam pemeriksaan-balas tentang menjumpai perayu dalam wad sedang duduk di atas lantai bersama kawan-kawannya, yang mana kesemuanya membangkitkan tandatanya yang besar tentang apakah yang sebenarnya berlaku di antara pengadu dan perayu. Hakim perbicaraan telah mendapati pengadu seorang saksi yang benar tanpa menghiraukan beberapa tanda-tanda nyata yang sepatutnya membuatnya berwaspada tentang menerima pengadu sebagai saksi yang benar dan yang tidak patut disingkir begitu sahaja. Hakim perbicaraan telah berpegang kepada kepercayaan tentang kebenaran pengadu tanpa melupakan tanda-tanda itu dengan penjelasan yang munasabah. Pendapatnya bahawa pengadu adalah saksi yang benar adalah bertentangan dengan segala yang zahir. Memandang kepada perkara-perkara yang telah disebut tadi tentang pengadu dan keterangannya, adalah tidak selamat membuat kesimpulan, berasaskan keterangan pengadu tanpa apa-apa sokongan, bahawa persetubuhan telah berlaku.

Timbalan Pendakwa Raya yang bijaksana menyarankan bahawa sebenarnya ada sokongan. Satu sokongan ialah keterangan tentang apa yang diberitahu oleh pengadu kepada orderli klinik itu. Tetapi apa yang diberitahu itu hanya mengesahkan bahawa sesuatu telah berlaku di antara pengadu dan seseorang di dalam klinik itu, tetapi tidaklah cukup sebagai sokongan bahawa apa yang berlaku itu ialah persetubuhan. Pengadu hanya berkata bahawa dia kena buat dan itupun hanya sebagai mengesahkan saranan yang dibuat oleh orderli itu sendiri.

Satu lagi sokongan yang disarankan oleh Timbalan Pendakwa Raya ialah laporan polis yang dibuat oleh pengadu, yang beliau katakan, sebagaimana juga tentang cerita pengadu

a kepada orderli itu, adalah sokongan menurut seksyen 157 Akta Keterangan 1950. Nilai atau kegunaan seksyen 157 itu sebagai sokongan telah disentuh oleh Ong Hock Thye, FJ semasa menyampaikan alasan-alasan keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Ah Mee v. PP* [1967] 1 MLJ 220. Di muka surat 222 beliau berkata:

b With respect, corroboration in the legal sense connotes some independent evidence of some material fact which implicates the accused person and tends to confirm that he is guilty of the offence: see **Clynes**. Consistency is not such corroboration and section 157 of the Evidence Ordinance should be read in the light of my exegesis thereof in the case of *Mohamed Ali....*. *Exegesis* beliau yang dimaksudkan itu, iaitu di muka surat 231 kes *Mohamed Ali v. Public Prosecutor* [1962] MLJ 230:

Adalah seperti berikut:

d It will not be out of place here to say a few words about section 157 of the Evidence Ordinance. Admissibility of a previous statement under that section must not be confused with the weight to be given to it. Corroboration, strictly speaking, means independent corroboration as explained in *R v. Baskerville*. In my opinion true corroboration by independent evidence from an extraneous source should be distinguished from "corroboration" as it appears in s. 157, which rests on the principle that consistency between a previous statement by a witness and his present evidence may afford some ground for believing him. The value of such a statement as corroboration may be infinitesimal, as in the majority of cases it is. On the other hand, by reason of the abundance of detail it may contain as to the facts and circumstances surrounding any relevant transaction, it may be capable of being cross-checked for truthfulness against other relevant evidence, in which case, of course, it may be effective corroboration, but only because it has been shown to be true.

Sebagaimana saya telah katakan tadi, laporan polis pengadu adalah tidak konsisten tentang beberapa aspek yang material dengan keterangannya di Mahkamah. Oleh kerana itu, laporan polis itu tidak layak diberi nilai sokongan. Lagipun, laporan itu tidak sampai ke tahap menunjukkan telah berlaku kemasukan atau persetubuhan. Apa yang perayu dikatakan dalam laporan itu sebagai telah melakukan ialah dia telah "letakkan kemaluannya ke kemaluan saya."

i

Saya telah meminta Timbalan Pendakwa Raya mengesahkan yang mana satukah jenis persetubuhan yang disyaratkan oleh s. 375 Kanun Keseksaan yang pihak pendakwa menegaskan perayu telah melakukan. Beliau mengesahkan ianya adalah kedua-dua jenis ketiga dan kelima, walaupun beliau mengakui bahawa pihak pendakwa lebih bergantung kepada jenis kelima. Pergantungan kepada jenis ketiga dan kelima itu terjumlah kepada pengakuan oleh pihak pendakwa bahawa pengadu, jika sebenarnya telah berlaku persetubuhan, telah mengizinkan persetubuhan itu.

Saya berpendapat pihak pendakwa adalah betul dalam tidak bergantung sangat kepada jenis ketiga, yang bagi kes ini, memerlukan bukti oleh pihak pendakwa bahawa izin pengadu telah diperolehi "by putting her in fear of death or hurt to herself...". Pihak pendakwa mesti membuktikan bahawa izin pengadu kepada persetubuhan telah diberi setelah perayu meletakkannya dalam ketakutan sedemikian. Selain daripada menunjukkan terdapatnya perbuatan meletakkan pengadu dalam ketakutan sedemikian, soal rentetan kejadian (*sequence of events*) adalah penting. Jika keterangan menunjukkan bahawa pengadu telah bersetuju kepada persetubuhan sebelum persetubuhan itu dimulakan, tidaklah menjadi apa-apa beza jika perayu, setelah persetujuan itu diperolehi, telah meletakkan pengadu dalam ketakutan sedemikian oleh kerana tidaklah boleh dikatakan bahawa izin perayu bagi persetubuhan yang berlaku selepas itu telah diperolehi dengan cara meletakkannya dalam ketakutan sedemikian. Dalam kes ini, apa yang saya telah katakan tentang soal keterangan sokongan bagi dakwaan tentang persetubuhan terpakai juga bagi dakwaan tentang meletakkan pengadu dalam ketakutan. Adalah tidak selamat untuk bergantung kepada keterangan pengadu yang tidak disokong bahawa perayu telah meletakkannya dalam ketakutan. Selain daripada itu, seandainya keterangan pengadu dalam pemeriksaan-utama adalah benar, ianya mirip kepada menunjukkan bahawa ugutan yang dibuat oleh perayu telah dibuat hanya selepas pengadu membenarkan dirinya disiap-sediakan untuk persetubuhan dan bahawa, walaupun tidak ada ugutan oleh perayu, pengadu tidak akan menghalang perayu.

a Untuk persetubuhan jenis kelima, pihak pendakwa, bagi kes ini, mesti menunjukkan bahawa, pada masa dia memberi izin, pengadu

is unable to understand the nature and consequences of that to which she gives consent.

b Jenis kelima itu adalah satu jenis baru yang dimasukkan oleh Akta Kanun Keseksaan (Pindaan) 1989 dan berkuatkuasa pada 5 Mei 1989. Saya difahamkan inilah kali pertama pemakaian jenis baru itu diuji.

Kalau tidak kerana jenis kelima itu, kemungkinan yang ada untuk mendakwa perayu atas kesalahan merogol kerana bersetubuh dengan seorang gadis terencat akal hanyalah di bawah jenis kedua, iaitu persetubuhan tanpa izin pengadu. Untuk itu, pihak pendakwa perlu menjalankan pendakwaan atas asas bahawa, walaupun pengadu mungkin telah membenarkan dirinya disetubuhi, kebenaran itu, menurut seksyen 90 Kanun Keseksaan, bukanlah izin yang dimaksudkan oleh s. 375. Untuk berjaya atas asas itu, pihak pendakwa, bagi kes ini, perlu membuktikan dua perkara yang disyaratkan oleh s. 90, iaitu pertama, bahawa pengadu

c

is unable to understand the nature and consequence of that to which she gives her consent,

iaitu persetubuhan dan kedua, bahawa ketidakupayaan itu adalah disebabkan oleh ketidaksiaman (*unsoundness of mind*) atau kemabukan (*intoxication*), dan pihak pendakwa tidak mungkin berjaya kerana, walaupun mereka boleh cuba menunjukkan bahawa pengadu tidak berupaya memahami *nature and consequence* persetubuhan, tetapi mereka tidak dapat membuktikan bahawa pengadu tidak siaman, kerana sebenarnya dia tidaklah tidak siaman.

d

e

f

g Oleh yang demikian pihak pendakwa terpaksa mendakwa persetubuhan jenis kelima, di bawah mana, walaupun mereka terpaksa mengakui bahawa, pada hakikatnya dan juga di sisi undang-undang, pengadu telah mengizinkan persetubuhan, mereka hanya perlu membuktikan bahawa pengadu tidak berupaya memahami:

nature and consequences of that to which she gives consent,

iaitu persetubuhan. Saya perlu menekankan bahawa, pada pendapat saya, kata-kata *that to which she gives consent* itu bererti bahawa bukti

h

i

tentang ketidakupayaan memahami itu mestilah ditujukan khususnya kepada perkara persetubuhan.

Untuk membuktikan di bawah jenis kelima bahawa pengadu tidak berupaya memahami *nature and consequence* persetubuhan, keterangan pakar adalah perlu, tetapi dia perlu mengetahui apakah yang dimaksudkan oleh undang-undang dengan kata-kata *nature and consequence* itu dan apakah yang dimaksudkan oleh undang-undang sebagai darjah ketidakupayaan memahami itu. Untuk itu, adalah relevan berpaling balik kepada s. 90 dan bertanya mengapakah dalam seksyen itu, untuk menyangkal izin, ketidakupayaan memahami *nature and consequence* perkara yang diizinkan itu dibataskan dengan perkara yang menyebabkannya, iaitu ketidaksiuman dan kemabukan? Mengapakah tidak memadai, untuk menyangkal izin, jika ketidakupayaan memahami *nature and consequence* itu dibiarkan sebagai disebabkan oleh apa-apa perkara sahaja? Tidakkah apa yang penting untuk menyangkal izin ialah keadaan fikiran atau minda seseorang itu sendiri? Maka mengapakah s. 90 mensyaratkan juga sebab ketidakupayaan itu dan mengkhususkannya, sebagai ketidaksiuman dan kemabukan? Jawapan yang saya dapat sarankan ialah bahawa apabila penggubal-penggubal Kanun Keseksaan memikirkan tentang ketidakupayaan memahami *nature and consequence* sesuatu perbuatan itu sebagai menyangkal izin, jenis ketidakupayaan yang ada pada fikiran mereka adalah jenis yang tidak mungkin disebabkan oleh apa-apa keadaan lain selain daripada ketidaksiuman dan kemabukan. Jika mereka tidak menyatakan *from unsoundness of mind or intoxication* tetapi menghadkan diri mereka hanya kepada kata-kata:

is unable to understand the nature and consequence of that to which she gives her consent,

mereka bimbang kata-kata itu akan menimbulkan kontroversi dan akan ditafsirkan sebagai meliputi sesuatu keadaan yang kurang daripada apa yang mereka sebenarnya niatkan. Mereka terpaksa memastikan bahawa ketidakupayaan memahami itu akan difahami sebagai ketidakupayaan seseorang yang tidak siuman atau mabuk. Dalam hal persetubuhan, ia adalah ketidakupayaan membezakan perbuatan itu daripada perbuatan lain yang dilakukan kepada tubuh badan. Sikap dan

a reaksi si perempuan kepada perbuatan itu adalah sama seperti sikap dan reaksinya kepada perbuatan lain. Sikapnya tidak kisah (*indifferent*). Mindanya tidak menilai perbuatan itu. Mindanya tidak mencerap sama ada perbuatan itu baik atau buruk, betul atau salah. Dia tidak menjadi sedih atau gembira atau bimbang atau takut kerana perbuatan itu. Pendek kata, dia tidak insaf akan apa yang dia lakukan atau dilakukan kepadanya.

Pada fikiran saya, erti yang hendak diberi kepada kata-kata:

c unable to understand the nature and consequences of that to which she gives consent

dalam jenis kelima s. 375 itu mestilah sama seperti erti yang diberi kepada kata-kata yang serupa dalam s. 90. Maka akibatnya ialah bahawa, walaupun di bawah jenis kelima itu pihak pendakwa tidak perlu membuktikan ketidaksiuman akal atau kemabukan, keadaan ketidakupayaan memahami di bawah s. 375 itu mestilah sama seperti keadaan di bawah s. 90, iaitu keadaan dari jenis yang disebabkan oleh ketidaksiuman atau kemabukan.

e Sekarang saya berpaling kepada apa yang dikatakan oleh pakar psikiatri itu tentang pengadu mengenai aspek itu. Dalam pemeriksaan-utama, beliau hanya berkata: "Tidak menyedari hasilan tingkah lakunya". Pernyataan itu adalah terlalu umum bagi maksud jenis kelima itu. Tidak ada penjelasan yang diberi apakah maksud kata-kata itu. Untuk tujuan jenis kelima itu, saksi pakar mestilah mengarahkan fikirannya khusus kepada, dan menjawab, soal: adakah pengadu berupaya memahami *nature and consequence* perbuatan seorang lelaki memasukinya? Pernyataan pakar itu tidak menjawab soalan itu. Dalam pemeriksaan-balas, saksi pakar itu ada berkata:

Besar kemungkinan penama tidak mampu mengetahui akibat sesuatu. Dalam banyak hal penama tidak tahu apa yang dilakukan kerana kefahaman dan pemikirannya adalah terhad.

h Di peringkat lain selepas itu, dia ada berkata:

Kalau penama melakukan sesuatu, dia tidak akan fikir apakah hasilan daripada apa yang dilakukan. Dia tidak faham apakah hasilan terhadap perkara yang dia lakukan.

i Tetapi walaupun jawapan-jawapan itu hendak diambil dalam pertimbangan sebagai hasil

peguambela membuat kerja pihak pendakwa, jawapan-jawapan itu masih tidak cukup sebagai membuktikan pengadu tidak berupaya memahami *nature and consequence* persetubuhan.

Dalam kes ini keterangan pakar yang spesifik tentang soal yang spesifik itu menjadi lebih perlu oleh kerana melihat kepada keterangan lain adalah sukar untuk menerima bahawa pengadu tidak berupaya memahami *nature and consequence* persetubuhan dalam erti kata sebagaimana yang saya huraikan tadi. Pengadu boleh membaca dia memahami apa yang dia baca, dia menonton T.V. dan mesti memahami apa yang dia tonton. Dia telah bersekolah setakat tingkatan tiga. Dia boleh dipercayai untuk menjaga anak-anak majikannya. Dia mampu membuat laporan polis tanpa banyak masalah. Majikannya sendiri yang mesti mengenalinya lebih rapat daripada pakar itu mempercayai dia mengetahui apa yang betul dan apa yang salah. Dia dapat menunaikan sembahyang. Adalah sukar hendak menerima bahawa gadis seperti itu, yang berumur 17 tahun 8 bulan, walaupun darjah kecerdasannya rendah, tidak mempunyai kesedaran seksual dan tidak mengetahui sekurang-kurangnya satu dua perkara asas tentang hal ehwal kelamin. Selain itu keterangan orderli klinik itu tentang pengadu berpakaian lawa dan senyum-senyum menunjukkan kemungkinan yang sungguh bahawa kelakuan pengadu itu adalah suatu reaksi atau respons kepada persetubuhan, seandainya berlaku persetubuhan dan tidaklah sepatutnya tidak diambil dalam pertimbangan sebagai sesuatu yang menunjukkan bahawa dia mengetahui pada masa persetubuhan itu berlaku apakah bendanya persetubuhan itu. Patut saya menyebut bahawa dalam kes *R v. Morshid bin Jar & Anor* [1959] SCR 75, kes Mahkamah Tinggi Kuching, pakar psikiatri berpendapat bahawa seorang perempuan yang mempunyai darjah kecerdasan 35, yang dikatakan telah dirogol, berupaya - dalam konteks s. 90 Kanun Keseksan - mengizinkan atau tidak mengizinkan persetubuhan jika dia mahu.

Atas sebab-sebab itu, seandainya pun telah berlaku persetubuhan, pihak pendakwa telah gagal membuktikan tanpa keraguan yang munasabah perkara-perkara yang diperlukan untuk menyangkal izin di bawah jenis ketiga dan kelima itu, dan perayu tidak sepatutnya dipanggil untuk membela diri.

- a* Walaupun pendapat saya bahawa perayu tidak seharusnya dipanggil untuk membela diri sudah cukup untuk membenarkan rayuannya, tetapi, untuk melengkapkan cerita, dan oleh kerana saya rasa saya perlu mengulas tentang sebab-sebab mengapa hakim perbicaraan tidak menerima pembelaan perayu, saya akan meninjau pembelaan perayu.

Selain keterangan perayu di Mahkamah, pihak perayu telah juga mengemukakan satu salinan pernyataan hemat (*cautioned statement*) yang diberi kepada pihak polis pada 17 Ogos 1989, dua hari selepas dia ditangkap. Hakim perbicaraan mendapati pernyataan itu adalah lebih kurang sama dengan keterangan perayu di Mahkamah. Memang ada beberapa percanggahan dan perbezaan di antara pernyataan itu dan keterangan perayu. Sebenarnya saya mendapat perasaan bahawa pernyataan hemat itu adalah lebih *impressive*, dan memberikan cerita tentang apa yang berlaku dengan lebih terperinci, daripada keterangan perayu di Mahkamah.

- e* Walau bagaimanapun, saya tidak akan cuba menghuraikan keterangan perayu dan pernyataan hematnya secara terperinci. Saya akan menyatakan intipati cerita perayu setakat yang cukup sahaja untuk mengasaskan ulasan saya terhadap sebab-sebab mengapa hakim perbicaraan telah menolak pembelaan perayu. Intipati cerita perayu adalah seperti berikut. Perayu telah ternampak pengadu di luar bangunan klinik itu semasa perayu sedang bekerja di dalam klinik itu. Dia bertanya pengadu di mana dia hendak pergi dan pengadu menjawab dia hendak berjalan-jalan. Secara bergurau, perayu telah berkata kepada pengadu bahawa, jika dia hendak berjalan-jalan, di tempat perayu bekerja pun dia boleh berjalan-jalan. Kemudian perayu meneruskan kerjanya. Kemudian dia nampak pengadu berada dalam klinik itu dengan dua orang kanak-kanak. Perayu telah bercakap-cakap dengan pengadu. Selepas itu dia menyuruh pengadu balik, tetapi pengadu terus berada di situ. Perayu cuba menyentuh telinga pengadu tetapi pengadu telah mengelak sentuhan itu dengan menggerakkan kepalanya. Perayu telah menyuruh pengadu balik sekali lagi, tetapi pengadu masih berdiri di situ. Perayu telah pergi balik menjalankan kerjanya. Kemudian dia nampak pengadu masih berdiri di situ. Dia cuba menyentuh telinganya sekali lagi dan kali ini pengadu tidak mengelak. Kemudian perayu

telah menyentuh berhampiran buah dada pengadu dan pengadu telah berkata dia geli. Pendek kata, menurut aliran keterangan perayu, apa yang berlaku ialah pengadu, dari keengganan mulanya, telah berubah kepada suka dilayani, dan perayu telah naik berani. Keengganan pengadu meninggalkan tempat itu dan kesanggupannya disentuh oleh perayu akhirnya telah memberanikan perayu bertindak hingga kepada memainkan genital pengadu dengan tangan dan jarinya, dan itu semua tidak dihalang oleh pengadu, tetapi sebaliknya pengadu telah respon kepada permainan perayu dan telah mendapat seronok darinya. Akhirnya perayu tidak dapat menahan nafsunya lagi dan telah melancap tanpa menanggalkan seluarnya, tetapi dengan membuka zip sahaja.

Perayu menafikan telah bersetubuh dengan pengadu. Dia menegaskan dia tidak pernah menanggalkan seluarnya untuk bersetubuh, kerana malu jika pekerja-pekerja atau kanak-kanak yang berada di sekitar klinik itu datang dan melihatnya. Dia menegaskan tidak mungkin dia dapat bersetubuh dengan pengadu tanpa menanggalkan seluarnya. Dia juga menafikan pengadu pernah membantah atau melawan balik atau menjerit kerana perbuatannya, kecuali apabila dia hendak menyentuh telinga pengadu pertama kalinya.

Apabila membaca keterangan perayu di mahkamah dan pernyataan hematnya, dan membandingkan keterangan dan pernyataan itu dengan perkara-perkara yang telah saya sebut tadi, tentang kelakuan dan keterangan pengadu, saya nampak kemungkinan yang kuat bahawa pengadu, setidak-tidaknya selepas cubaan awalan di pihak perayu, telah didatangi oleh keinginan mendapat layanan dari perayu. Itulah suatu penjelasan yang munasabah bagi perkara-perkara tentang kelakuan dan keterangan pengadu itu.

Hakim perbicaraan telah menolak pembelaan perayu kerana dua sebab. Sebab pertama ialah kerana, walaupun keterangan dan pernyataan hemat perayu adalah konsisten, ia tidak dapat ditimbang oleh kerana cerita pembelaan itu tidak disoal balik kepada pengadu semasa dia diperiksa-balas. Kegagalan memeriksa-balas pengadu tentang cerita pembelaan itu, menurut hakim perbicaraan, bererti bahawa pihak perayu menerima keterangan pengadu.

Dengan hormatnya, saya berpendapat itu adalah suatu kesimpulan yang salah. Pengadu tidak

a diperiksa-balas tentang cerita pembelaan perayu bukan kerana perayu menerima keterangan pengadu, tetapi kerana, sebagaimana dilihat tadi, dalam pemeriksaan-balas pengadu, belumpun pemeriksaan tiba kepada detik yang penting dalam peristiwa itu, pengadu sudahpun menafikan bahawa perayu telah melakukan apa-apa lagi kepadanya. Pihak pembelaan mempunyai justifikasi menghentikan pemeriksaan-balas pengadu di peringkat itu dengan harapan kes terhadap perayu akan dibuang atas alasan tidak ada keterangan. Adalah tidak bijak dan tidak perlu, selepas mendapat penafian seperti itu, sekiranya pihak peguam perayu meneruskan juga pemeriksaan-balas pengadu dan mengemukakan kepadanya dakwaan bahawa perayu tidak bersetubuh dengannya tetapi hanya telah berbuat sekian-sekian. Selain itu, hakikat bahawa perayu telah menceritakan versinya tentang peristiwa itu dengan begitu tegas dan terperinci dalam pernyataan hematnya dengan sendirinya membuktikan bahawa, dari mulanya lagi, perayu tidak menerima dakwaan pengadu dan bahawa cerita pembelaan perayu bukanlah sesuatu yang difikirkan kemudian.

e Sebab yang kedua ialah kerana adalah tidak munasabah yang perayu, selepas berjaya menguasai pengadu sejauh itu, telah melepaskan nafsunya hanya sebagaimana yang dikatakan. Jika, sebagaimana didakwa oleh perayu, pengadu tidak membantah terhadap perbuatannya, maka tidak ada apa-apa lagi yang sepatutnya menghalang perayu daripada meneruskan persetubuhan dengan pengadu. Dalam membuat kesimpulan itu, hakim yang bijaksana itu gagal mengambil secukupnya dalam pertimbangannya penegasan perayu bahawa dia tidak mungkin dapat melakukan persetubuhan tanpa menanggalkan seluarnya dan dia tidak menanggalkan seluarnya kerana malu kalau-kalau dilihat oleh pekerja-pekerja lain dan kanak-kanak yang bermain keluar masuk di klinik itu. Untuk menimbang penegasan itu, adalah perlu diambilkira bahawa, menurut keterangan, perayu tidaklah mencari-cari seorang gadis untuk merogol. Dia sedang bekerja di tempat kerjanya apabila dia ternampak pengadu, dan mungkin pada masa itu timbul niat hendak mencuba nasibnya dengan pengadu. Dia berjaya apabila pengadu, pada akhirnya, telah bersekerah kepada cubaannya. Godaan untuk mencuba nasib

mendapat seks secara sambilan adalah suatu godaan yang mungkin menguasai mana-mana orang lelaki biasa yang kuat nafsu, jika dia nakal, iaitu tidak mengendahkan nilai moral atau keagamaan, tanpa semestinya dia mempunyai niat kejenayahan. Oleh yang demikian adalah probabel dalam kes ini, jika perayu adalah orang seperti itu, bahawa, setelah memulakan usahanya dan berjaya membawanya begitu jauh, apabila tiba di peringkat kemuncak, dia tidak tergamak melakukan sehabisnya kerana terganggu oleh perasaan malu dilihat orang. Dari keterangan pada keseluruhannya, ada kemungkinan yang sungguh bahawa pekerja-pekerja lain dan kanak-kanak itu akan ternampak perayu dalam keadaan bogel sedang melakukan persetubuhan, dan kemungkinan itu pasti akan mengganggu fikiran mana-mana orang lelaki biasa. Adalah probabel kejayaan perayu memberi seronok kepada pengadu setakat itu dan cara dia melepaskan nafusnya selepas itu sebagaimana yang diceritakan itu merupakan keseronokan yang sudah cukup bagi perayu dalam keadaan yang terbatas itu, tanpa risiko akan dilihat orang dalam keadaan yang memalukan. Selebih dari itu, adalah probabel sensitiviti perayu tidak membolehkannya melakukan dalam hal-hal keadaan yang terdapat pada masa itu.

Sabiton perayu adalah jelas tidak selamat. Saya membenarkan rayuannya, memansuhkan sabitannya, dan mengetepikan hukuman yang dijatuhkan ke atasnya.

a

b

c

d

e

f

g

h

i